

上告理由書一第Ⅱ（ ）

平成 22年6月30日

最高裁判所 御中

平成22年（行サ）第86号事件

1、上告人 渡辺 博明

2 上告人 小林 麻須男

3 上告人 諏訪 謙司

住所 〒251-0861 藤沢市朝日町 1-1

被上告人控訴人 藤沢市 代表者 市長 海老根 靖典

平成21年（行コ）第368号 「ごみ有料化条例」の無効確認等請求事件

前記当事者間の東京高等裁判所 平成21年（行コ）第368号 「ごみ有料化条例」の無効確認等請求事件につき、上告人は、次のとおり上告理由を提出する。

尚、控訴審判決は、控訴理由書に記載する原告の訴えの詳細に一切答えず、たった一回の口頭弁論で、「今後の審理の仕方に関する双方の意見を聞く」だけで結審され、一審判決の理由を略100%踏襲し、若干の訂正を付加したものである。原告らは、以下、この判決を不服とし、一審判決文を中心に引用しながら上告理由書の論理を構成し、理由書を提出するものである。

本請求事件の概要、背景と争点および判決論理の特殊性

本請求事件は、廃掃法第6条2（市町村の処理等）—— 「市町村は、一般廃棄物処理計画に従って、その区域内における一般廃棄物を生活環境の保全上支障が生じないうちに収集し、これを運搬し、及び処分しなければならない」—— と規定されている藤沢市の自治事務に対して、藤沢市が条例によって、ごみの搬出者に対して、手数料として指定有料袋の使用を義務付けたことが、地方自治法227条—— 「普通地方公共団体は、当該普通地方公共団体の事務で特定の者のためにするものにつき、手数料を徴収することができる」—— が規定する適法な手数料であるか否かが争点である。

これらの適用法令に対する、既判力を持つ判例が全く存在せず、従来から、その法令解釈は、所轄官庁の通達、質問回答等、及び各種法律解説書の解釈が慣習的に認められてきたのである。然るに、ここ数年来、環境省の強力な指導のもと、所謂「ごみ有料化」が適法とも考えられるとして、適法性の解釈に関して曖昧なまま、「ごみ有料化」条例制定が違法であるとする、多くの反対意見も交錯する状況のなかで、全国地方自治体でその施策としての導入が急速に進み始めたものである。

今回の判決の特質は、判決が、原告及び被告双方が証拠として提出した、上述した従来の慣習的に流布、通用していた規則、見解や法令解釈を採用せず、又その理由も示さず、所謂「自由心証主義」に立脚した独自の解釈に基づいてなされたということにある。

上告の理由

1 原判決には民事訴訟法312条1項が規定する「憲法の解釈の誤りその他憲法の違反がある」から破棄されるべきである。

判決は、「藤沢市が、ごみ処理有料化の手法を用いたごみの減量化の施策を採用したことをもって、本件の事実関係の下では、当不当の問題を超えて、法的に違法になるというのは無理がある。」とし、これに続けて、「結局は、憲法で保障された地方自治をふまえた地方自治体の裁量の範囲内と評価されるべきものである」とする。原告は、憲法違反を直接的に訴えていない。しいて憲法に

関して言えば、原判決は、藤沢市条例が地方自治法227条に違反しないと判示したが、藤沢市条例は地方自治法227条に明確に違反する。したがって、原判決は、条例は法律の範囲内で定めると規定した憲法94条「条例は法律の範囲内で定める」に違反している。また、藤沢市条例は、法律上の根拠なく上告人等をもとより藤沢市民に公課を負担させるようなもので、憲法の定める租税法律主義（84条）の精神に違反している。とは言える。

然るに、判決は、唐突に憲法92条（地方自治の本旨）を持ち出し、ごみ有料化施策は、地方公共団体の裁量との範囲内としたものである。憲法92条（地方自治の本旨）は、「地方公共団体の組織及び運営に関する事項は、地方自治の本旨に基づいて法律でこれを定める」としているのであって、その法律の一つが地方自治法なのであって、裁量の範囲内とは、地方自治法の範囲内であって、地方自治体の裁量権は無限でなく、制限されているのである。「憲法で保障された地方自治をふまえた地方自治体の裁量の範囲内と評価されるべきものである」との判決は、憲法解釈の誤りであって、この項の判決の破棄を求める。

2 原判決には民事訴訟法312条2項6号が規定する「判決に理由を付せず、または理由に食い違いがあること」が認められるので、破棄されるべきである。

初めに

この条項の運用解釈に関しては、伊藤 真「民事訴訟法（第3版補訂版）——有斐閣や、基本法コンメンタール第3版、民事訴訟法1, 2, 3日本評論社「別冊法学セミナー」」で以下の「参考解説」の如く論じられている。

参考解説

判決には理由を付すことが要求され（253-1-3）理由不備、理由の食い違いは上告理由となる（312-2-6）。理由とは、事実を前提として判決主文における判断を正当化するに足る根拠を意味する。そして理由不備とは、理由が全く付されていない場合ばかりでなく、理由たるべきものの一部が欠け、主文の根拠づけが不足している場合を含むものである。

理由の食い違いは、理由としての論理的一貫性を欠き、主文における判断を正当化するに足りないと認められる場合を指し、従来からの判断遺脱や審理不尽の概念は、理由の食い違いを意味し

ている場合もある。

さらに、事実認定との関連に於いて、この項（理由不備、理由の食い違い）は、次のように解説されている。

争点について当事者が提出した証拠については、裁判所が心証を形成する材料となったものと、そうでないものとを区別して示す必要がある。もっとも、自由心証主義の下では、その採否の理由まで立ち入って理由を記載する必要でないというのが一般通則であり、間接事実の基づく主要事実の推認についても同様と考えられる。事実の記載（253-I-2）は、当事者の請求を明らかにし、かつ主文が正当であることを示すに必要な当事者の主張を摘示（選択）しなければならない（253-II）。ここでいう事実とは、訴訟物たる権利関係に関連する法律効果の基礎として当事者から主張された主要事実、及びそれに関する間接事実を意味する。判決は、当事者から主張された事実についての判断を基礎とするので、事実の記載によってその内容を明らかにする趣旨である。

当事者の主張を実態法の要件事実と主張責任に原則に従って区別し正確に整理しなければならないことは、裁判所の責務として当然であるが、そのことは整理の結果をそのまま判決書上に再現することを要求するものでない。然しながら、判決主文を導くために裁判所が中心的争点についてどのような証拠資料に基づいて判断したかが、当事者にとっては最も重要な問題である。——問題点の中心的争点の把握は現行法の下では、争点整理手続きにおける争点の確認として裁判所と当事者が協働して行うことになるから、円滑に行われておれば問題がない。

然し、経験則上証拠能力が高いと考えられる証拠を採用しない場合、または特別な理由から間接事実に基づく事実上の推定を裁判所が判決の中で否定する場合などに於いては、その理由を示すことが、当事者の立証活動に対する裁判所の適正な評価を示し、裁判に対する信頼を確保する上でも望ましい。判例も概ねこのような考え方に沿っているものと思われる（最高裁判例昭和32・10・31、民集11巻10号1779頁）証拠の採否や事実上の推定の可否について理由を付すべき場合であるにも拘わらず、これがなされなかったことは、理由不備または理由の食い違いとして上告理由となる。

以上纏めると、理由不備または理由の食い違いとして上告理由となるものは、次のようなものである。

1、理由たるべきものの一部が欠け、主文の根拠づけが不足している場合。

2、理由としての論理的一貫性を欠き、

判断に於いて、二重否定の乱用と法律権利関係を曖昧にした文言の乱用があり

理由根拠の自己矛盾があつて、

主文における判断を正当化するに足りない場合。

3、判断理由の根拠たる事実認定の食い違い

根拠となる適用法令の誤り、

根拠として当然適用すべき法令、普及している慣習規則、通達等の無視

(注) 本請求事件では、地方自治法第227条に関する判例はなく、具体的適用行政事務を例示的に示す有権解釈としての一連の旧自治省回答（「旧自治省自治課長 昭和24年3月14日回答（特定な個人への利益供与）」が、経験則上証拠能力が高いと考えられる証拠として、この慣習規則、通達等にあたる。（以下、これを「総務省回答」と記す。）

4、これらの原因となる審理手続き（争点整理、証拠の採択、証人尋問等）に関する、明確な致命的な法令違反

以下、これらの点について、本件請求事件の判決には、判決論理の構成に致命的欠陥があり、絶対的上告理由の要件「理由不備、理由の食い違い」に一致するものがあるので、その項目に沿って上告理由を詳論する。

上告理由の詳細

(判決の要旨)

横浜地裁判決は、ページ24から28ページ、当裁判所の判断2 争点2についてのイからカの項で、廃掃法6条の2が規定する行政事務が手数料徴収が適法か否かという問題に、地方自治

法227条の条文から「自治事務」、「ための事務」、「特定のもの」と言う文言のみを引用し、それに合致することを示しているのであるが、その論理構造は次のように要約される、

イ、ウで

- 1) 自治事務だから不適法とは言えない。この事務提供の目的は、廃掃法1条(目的)に規定される。
- 2) 行政のために必要な事務であるとともに、適切に自家処分できずに搬出するという先行行為をするものの為の事務とも考えられうるから、不適法とは言えない。
- 3) 指定袋を使用して搬出するものは、指定袋を介して役務の提供と受益者の間に対応関係が取れて個別的に特定することが可能とも考えられるから不適法とは言えない。とし、

従って、エで、

- 4) 地方自治法227条により違法となるものでない

さらに原告の主張に対して、オ、カで

- 5) 廃掃法6条の2、と廃掃法6条の2-4、の規定は、「単なる職務分担」であるとし、原告らは、自己処理する手段に乏しく、指定袋を使用せざるを得ない状況を認めながらも、それゆえ、地方公共団体が地方自治法227条により手数料を徴収する選択肢を選ぶことが「全く」許されないものとは解し難い。とし、結論として、カで、手数料を徴収するとした条例の内容、妥当性を問うまでもなく、許されないと解することはできない。とした。

1 判決全体に対する上告理由

原告が地方「自治法227条に違反する」と主張するのは、従来からほぼ当然のこととして運用されている法解釈である「総務省回答」に示される手数料徴収が適法であるとする行政事務の要件に合致しないからである。判決は、この「総務省回答」の存在及びこれが常識、慣習として定着しているという事実について、事実認定もなく、判決理由の中でも一切言及していない。判決文中(一審判決14頁(原告らの主張)(1)ア)でこの「総務省回答」を「原告の主張」として引用しているが、原告は原告の主張の証拠及び根拠としてこの「総務省回答」を引用しているのである。

争点について当事者が提出した証拠については、経験則上証拠能力が高いと考えられる証拠を採用しない、または、否定する場合などに於いては、裁判所が判決の中でその理由を示すことが、当事者の立証活動に対する裁判所の適正な評価を示し、裁判に対する信頼を確保する上でも望ましい。原告が証拠として提示した「総務省回答」にある従来の運用解釈を否定又は変更し、または事実としての認定をしない場合、証拠の採否や事実上の推定の可否について理由を付すべきであるにも拘わらず、これがなされなかったことは、理由不備または理由の食い違いとして上告理由となる。

尚、証拠の採用に関し、被告側が適法の根拠とし提出した、金沢地裁判決（これは、存在しないこと、既判力もないことを原告は証明し、裁判官もこれを否定しなかった。）と環境省ガイドライン中の「旧清掃法20条の規定が現在でも有効だと」の主張を挙げているのであるが、この被告側の主張とそれを採用しなかった事実も事実として判決文中で記載すべきである。——全国各地のごみ有料化施策を進める地方公共団体は、これを根拠にしてきたから、それに対する裁判所の判断は、重要な関心事である。これに関しても、同じように、裁判所が判決の中でその採用の是非に関して、理由を示すことが、当事者の立証活動に対する裁判所の適正な評価を示し、裁判に対する信頼を確保する上でも望ましいのである。

2 争点2（1）イの判決理由に対する上告理由

判決は、その理由の中で、（横浜地裁判決ページ24、イの項）「当該役務提供は、自治事務であって、その目的は、廃掃法1条（目的）で規定され、適切に自家処分できずにごみを搬出ものの先行行為のために、必要とされているともいえるものであるから、手数料徴収が一切できないとは言えない」としているが、

A まず第一に「自治事務であるから手数料徴収が出来ないというものではない」との判決は、それ自体、何の意味もない。地方自治法227条は、自治事務で行政事務である通常の行政事務一般全てに手数料徴収可能とは規定していないし、可能とも考えられるとも規定していない。自治事務であって、かつ要件を満たすもののみ手数料徴収が適法としているのである。本請求事件の対象となる自治事務の性格に関しては、唯一廃掃法6条の2の規定があるのであって、これをどのように解釈し判決の中に理由欄に記載するかがもっとも本質的議論であって、

本判決は自治法227条及び廃掃法6条の2と廃掃法6条の2第4項に対して、著しく不適切な拡大解釈であって、理由としての論理的一貫性を欠き、主文における判断を正当化するに足りないので判決の破棄を求める。

地方分権一括法で地方自治法が改訂される前には、自治事務は公共的事務、団体事務、その他行政事務とその性格別に区分されていたものが、改正後には法定受託事務でないもの全てを含むものとされたのである。地方公共団体の法律上の性格、その処理すべき事務、事務処理の基本原則には、地方自治法第2条に規定される。地方自治法第2条2項で「普通地方公共団体は、地域における事務及び事務処理、その他事務で、法律またはこれに基づく政令により処理することとされるものを処理するのである。然も同条16項で、「地方公共団体は法令に違反してその事務を処理してはならない。同条17項で「前項の規定に違反して行った地方公共団体の行為はこれを無効とする」とまで明確に規定している。また、条例制定に関し、地方自治法第14条は、「法令に違反しない限りにおいて、第2条2項の事務に関し、条例を制定することが出来るとされている。

B 次に判決は、当該事務は、廃掃法6条の2の規定により、地方公共団体にとって必要な事務と認めたとうえで、廃掃法6条の2-4で規定される協力義務を有する者の「適切に処分できずに排出する先行行為」があるから、先行行為の後処理としての行政の義務的必要な役務提供と言う行政事務は、先行行為をするものの利益のためにする役務提供とも考えられる」としているが、これは、法律的根拠に基づく判断でない。法律に基づく権利関係は、廃掃法6条の2、廃掃法6条の2-4で規定されているのである。にもかかわらず、当該事務の目的に関し、この規定を見過ごし、廃掃法1条法律の目的「生活環境の保全及び公衆衛生の向上をはかる」との総括的目的規定を引用しているが、これは国、地方公共団体、事業者、一般国民に、この法律の目的を総括的に規定しているにすぎず、個々の行政事務は、廃棄物の種類別に、手段、施策、役務に関して、その目標、目的、及び国、地方公共団体、事業者、一般国民、其々のすべき義務、責務に関しては、後段で個別に詳細に規定しているものである。

すべからず何事かの先行行為が発生するか、又は発生が予想されるものに対して、行政事務が後発的に発生するのであり、社会的に重要な、基本的な生活にとって必須の先行行為に対する

後発的な行政事務は、国、地方公共団体それぞれのレベル、範囲に於いて、公共的になすべきものとして、個別にそれぞれ法律で規定されている。ごみ処理は、国防、警察、消防、防災、教育、道路、河川、港湾、救急、伝染病対策等と並んで、国民生活に必須なものとして従来から、廃掃法6条の2の規定で、地方公共団体の責務とされてきたものである。例えば、消防、救急事務を考えて見ればよい。これらは、自治事務であって、火災、急病と言う先行行為があり、しかも、これら、消防、救急事務は、明らかに個人の要請により提供される行政事務である。これだけで「手数料徴収が不適法とは言えない」などと判断できるだろうか???

判決は、横浜地裁判決ページ28、オの項で、市町村の義務と原告ら市民に課せられた協力義務に関して言及して、これを「単なる職務分担」を定めたものにすぎないとして排斥している。

判決は「しなければならない」という法律文言を、ある場合には、——横浜地裁判決ページ31、(3)の項、市町村は、「一般廃棄物の処理計画を定めなければならない」では、一般廃棄物の処理責任を負う市町村の責務と言ひ、ある場合には、——廃掃法6条の2、一般廃棄物処理計画に従って、区域内における一般廃棄物を運搬し、処分しなければならない、廃掃法6条の2-4、住民は協力しなければならない——「分担」と都合良く、使い分けていて、その論理に一貫性はない。従来から、廃掃法6条の2が規定する事務は、一般廃棄物の処理責任を負う市町村の責務とされてきたものである。「平成17年、改正法対応 廃棄物処理法解説——60ページ 「法第6条2は、一般廃棄物の処理に関する事務を、市町村の自治事務とし、一般廃棄物の処理に関する市町村の義務と権限を定めたものである」とされている。法第6条2は、分担ではなく、義務であり、それゆえ権限が与えられているのである。

廃掃法6条の2と廃掃法6条の2第4項(市町村の処理)に於いては、収集、運搬、処分という事務は、行政にとって必要な義務的事務であると規定しているのに対して、一般家庭に於いては、社会生活上に基本活動から日常的に必然的に発生するごみとその搬出までの一般家庭での作業である先行行為に対して、できる限りの処分と分別、保管、搬出等の協力義務が規定されているのである。判決にいう、先行行為があるから、行政事務が、搬出者にとって必要になるものでない。やむを得ず、必然的に発生する先行行為があるから、そのまま放置することは社会的な安全衛生上な不可能だから、この公益的、公共的行政事務が地方公共団体に必要に

なるのであり、この行政事務が行政の義務と法律が規定しているのである。この法律上の明確な規定があるにもかかわらず、搬出する一般家庭の必要のための行政事務とも考えられるとの判決判断は、少なくとも正確な法律的根拠はないし、裁判官の主観的心情的な判断でしかない。「先行行為がありその為の事務であるから手数料徴収が適法でないとは言えない」との判決は、適用法令の重大な誤り、根拠として当然適用すべき法令の無視で、理由としての論理的一貫性を欠き、主文における判断を正当化するに足りないので「これを理由での判決は理由不備、理由食い違い」と言えるものである。——

C 「適切に自家処分できずに搬出するものの先行行為があり、」との判決にある、「適切に自家処分できずに搬出するもの」の定義は、原告が何者であるかを規定するものでなく、不十分である。原告を含めて、多くの市民は、かかる基本的日常生活の中で必然的に発生するごみを、廃掃法6条の2—4が規定するなるべく自己処分した後、分別、搬出等協力義務を果たしてごみを搬出するもので、判決にいう「適切な自己処分をできずに、ごみの搬出するもの」でない。「適切に自家処分できずに、ごみの搬出するもの」という法律上の定義はない。搬出するごみに対して収集、運搬、処分と言う行政にとって専ら必要な義務的事務の提供を受ける当然の法律上の権利をもつものである。判決も「適切に自家処分できずにごみを排出するもの」と限定的に定義する以上、「適切に自家処分をして、ごみの搬出するもの」が存在しなければならない。然るに、判決文は、ここで論理が飛躍し「適切に自家処分できずに、ごみの搬出するもの」が、原告を含めて「ごみの搬出するもの、すべて」に、すり替わっている。

定義を曖昧にしたままでの、然も、また不適切にすり替え変更しての判決理由は、理由としての論理的一貫性を欠き、主文における判断を正当化するに足りないので、判決の破棄を求める。

3 争点2 (1) ウの判決理由に対する上告理由

判決は、その理由の中で、(横浜地裁判決ページ25、ウの項——) 当該役務提供は、「排出者の排出行為と収集運搬車の収集運搬行為とは一体一の関係で対応させることが可能であるなら、

受益者に対してのみ負担を課すことが可能となるから、その負担を持って手数料の概念に当てはまると解釈することは可能である。対応関係にあるから「役務提供者は特定できる」とした。

(控訴審判決は、****「また、指定袋を介在させることにより、ごみの排出者とその収集運搬行為はとの間に対応関係が生じ、指定収集袋を用いたごみ排出者に対してのみ、負担を課すことが可能となるから、指定収集袋を用いた排出者のための収集運搬行為は、特定の者のために提供する役務とであるということが言うことが出来、排出者の指定収集袋に拘わる料金の負担は、手数料の概念に当てはまると解釈することは可能である。*****と付加訂正されている。)

然しながら、個人の申請に基づかない、条例によって使用を義務付けられた有料指定袋によって搬出されるごみに対する、収集、運搬、処分という市の役務提供は、いかなる意味でも、手数料徴収が適法となる、特定の個人的利益をもたらす特定のもの、個人を特定するのではない。特定と言う言葉の乱用、誤用である。有料指定袋を使用してごみを搬出するものを特定しているだけである。定義が曖昧な、「指定袋を単位として（一審判決）」、「指定袋を介して（控訴審判決）」排出したごみを特定できるから、役務提供者と受益者とは、「個別的な一体一の関係（一審判決）」とか「個別的対応関係（控訴審判決）」にあると言え、役務受益者を特定の排出者に対応させることは可能である。というような判決論理には、全く説得性がない。地域指定の商品券、図書券のようなもので、不特定な誰が、不特定のどこで、この有料指定袋を購入しても、更に又これとは別の不特定な誰でもが、不特定のどこでも、いつでも、この他人が購入した有料指定袋を使用してごみを排出しても、法律上は、その収集、運搬、処分は地方公共団体が義務を負うことになるのである。ごみの搬出者と当該役務の提供者との間に、受益と負担の関係に、「一体一の関係」は、保証されていない。例えば、老人会、運動会で参加賞として提供される有料指定袋を使用してごみを排出するものを考えて見ればよい。「排出者の排出行為と収集運搬車の収集運搬行為とは一体一の関係で対応させることが可能であるとしても、受益者に対してのみ負担を課すことが可能でないから、その負担を持って手数料の概念に当てはまると解釈することは可能でない」と簡単に逆の結論になるような貧弱な論理なのである。特定されるものは、強制的に使用を義務付けられて有料指定袋を使用してごみを搬出するもの全員という「受益者と称される不特定な集団」ではない。ごみ収集時に確認できるのは、有料指定袋の使用の有無だけである。指定袋の使用及び

その介在をもって、個人が行政の役務提供を求めると言う受益の意思の申請のしるしと言うなら、これは「条例でその使用を義務づけておいて、だから適法だと言っている」のと同じ論理で、条例の適法性を議論している本件請求事件に対する判決のあるべき正当な論理と言えるものでない。

元来、地方自治法227条が規定する「特定なものとは何か」の定義の議論が、従来の解釈、判例等に基づき、また実際行政の現場中でどのような行政事務に対して、手数料が徴収されているか吟味されなされなければならない。または、今回のように、新たに手数料が徴収される場合、従来、その基準解釈としてとして普及していた「総務省回答」との原理的法律的比較が、なされなければならない。判決は、この法律運用解釈の吟味なしで、「特定なものは、特定な個人に限られず、集合住宅当団体をまでも含む」との表現に示されるように、今回の有料化によって発生した状況・現象を追従的に記述して、これまた「未定義な具体性のない」状況説明的な「対応関係」にあるから「特定されたものへの利益供与」とも判断できるとしているに過ぎない。手数料徴収が適法と考えられる「特定されるもの」の厳密な定義なしに、然もその為に、法律権利関係に、いかなる対応関係が存在しなければならないかを曖昧にしたままの議論は、根拠なき判決であって、根拠として当然適用すべき法令、普及している慣習規則、通達等の無視しており、前述したような意味で典型的な「理由不備、理由の食い違い」の判決である。

使用を義務づけられた有料指定袋を介して初めて対応関係が発生し、それゆえに「特定されたものである」というような議論は論理的思考の停止であって、判決の論理たりえない。条例改正前のように、有料指定袋がなければ、本行政事務は、本来的に対応関係がなく、したがって特定されたものへの役務提供でなかったことを認めたことになる。即ち有料指定袋の使用と市内の半数の世帯が集合住宅に居住するという事実がありながらも、原則的に戸別収集の導入によって初めてこの役務提供が手数料徴収可能になると看做すことも可能であるという矛盾した逆転の異常な論理と言うことである。

定義を曖昧にしたままでの判決理由は、理由としての論理的一貫性を欠き、自己矛盾を含み、主文における判断を正当化するに足りない判決の破棄を求める。

判決は「単なる可能性の存在にのみ準拠し、違法とは言えない、適法とも考えられる」との個々の推論の積み重ねの上に立つ。事実根拠、法令根拠もなしに、恣意的判断の上に立つ結論で、著しく論理性、説得性に欠ける。いやしくも適法と判断するには、明示的根拠と理由を示して、または事実に基づく推定の上に立ち、十分確率的にありうるとし、その蓋然性を示さなければ、単なる憶測でしかない。現に実際の全国各地で普及している「総務省回答」に基づく慣習的運用解釈及び、逆に、また被告から当初から、適法の根拠と看做されて提示、主張されてきた、1) 金沢地裁判決及び2) 環境省ガイドラインの中にある適法であるとの、指導、助言や解釈を考慮、言及しなければならない。にもかかわらず、それをせずに曖昧にも、然も、全く新たに「かもしれないという程度の可能性」に基づき、それを繋げて、適法と判断すること」は、判決の論理として理由不備、理由食い違い、適用法令の誤り———と言われても仕方ない。

「いかなる種類の自治事務が手数料徴収が適法か否か」の判断基準なしで、すべからく自治事務は、住民のためであるとも考えられるからと手数料徴収が適法とも考えられるとの判決判断は、あまりにも乱暴である。これでは、消防も、警察も、救急活動も全て住民のためだから手数料徴収が適法になり得ることになる。今回の藤沢市条例が手数料徴収を規定した対象自治事務は、廃掃法第6条2（市町村の処理等）———が規定する自治事務であって、これが手数料徴収が可能な自治事務か否か、丁寧な議論が判決でなされなければ、これは正当な判決でない。判決文は、廃掃法第6条2（市町村の処理等）、廃掃法第6条2-4——— に関して「単なる分担」にすぎないとしているが、これが、いかなる意味での分担か、一方にとって義務的行政事務として専ら公共的に公益のためすべき果たさなければならない義務であり、一方においては、努力目標としての私的な協力義務であるような分担であることを慎重に判断せずの結論は、本来前提として吟味すべき適用法令に基づいての判決でなく、あまりにも短絡的で本請求事件の本質から目をそらすものである。ここでの議論の本質は、廃掃法第6条2（市町村の処理等）が規定する行政事務が、専ら行政のために必要とされる事務であるか否かの判断にある。専ら行政のために必要とされる事務であれば、手数料の徴収はできないことを判決は認めている。（判決文24頁イ）

「専ら行政のために必要とされる事務であれば、手数料の徴収はできない」という文言は、上述の「総務省回答」に示されているもので、判決はこの「総務省回答」の存在を認識していること

を示している。手数料徴収が不適法でないとも考えられうるためには、当該行政事務が「専ら——100%——行政のために必要とされる事務でないこと」を指摘しなければならず、「苦し紛れに」、「僅かであれ、——1%であれ——適切に自家処分できずに搬出すもののためでもあるとも考えられる可能性がある」としているのである。そうであれば、「専ら行政のために必要とされる事務とは、どんなものか例示しない限り判決の論理は、完結しない中途半端なものとなってしまう。

有料指定袋使用してごみを搬出するものは、役務の供与にたいする受益者と対応し、その者を特定できるから手数料徴収が適法との判決は、論理のすり替えである。この論理は、「対応するから特定できる」という短絡的な、考察を欠いた、文言だけをつなぎあわせた、非論理的独断である。条例によって、ごみの搬出者に有料指定袋の使用を強制的に義務付けることの適法性を議論しているのに、条例によって対応関係が取れると考えられるから、条例は適法だと言っていることになってしまうという論理矛盾を引き起こしている結論である。また、手数料徴収が適法であるような特定の対応関係とは何かを具体的に厳密に定義しなければ、説得性のある判決にならない。条例の適法性を議論しているのに、条例は適法との前提で、条例によって有料指定袋を使用してごみを搬出せざるを得ない「不特定な多数」を「特定されたもの」として議論しているに過ぎない。

原告が事実証拠として提示した、慣習的規則として通用してきた「総務省回答」や、被告が提出した金沢地裁判決、環境省ガイドラインに関して、具体的に、その証拠としての採用の有無、その理由を一切言及せず、「結論ありき」で、地方自治法227条の文言にのみ依存して、新たな「判決論理」を構成しようとするから、実態とはかけ離れた曖昧な、矛盾に満ちた、空理空論にしかならないのである。

以上の如く判決には民事訴訟法312条2項6号が規定する「判決に理由を付せず、または理由に食い違いがあること」が認められるので、破棄されるべきである。

5 裁判審理手続きに関する重大な違反

原判決には、上述の如く絶対的上告理由となり得る理由不備、理由の食い違いが散見される。

このようになった原因及び理由は、次の通り、裁判審理手続きに関する重大な違法があり、審理不備があったためと考えられるので、判決の破棄を求める。

絶対的上告理由として裁判手続き法の違反は、具体的には、民事訴訟法第312条—2の1から5項までに具体的に例示されている。その趣旨は、「当事者の申し立ての当否に関する実態的規範の違反と比較すると、手続き法違反の違背については、それが判決に及ぼすかが明らかでないことが多い。そこで、民事訴訟法は、一定の重大な手続き違反については、判決との関係を問題にすることなく、上告理由として認める。」としたものである。逆に言えば、民事訴訟法第312条—2の1から5項までに具体的に例示されている以外の手続法違反の違背については、それが判決に及ぼすことが明確であれば、上告理由になり得るということである。

以下、この趣旨に沿って上告理由を詳述する。

- 1) 審理方法の手続き不備があった。 審理計画の作成説明もなく、争点整理と採用証拠の選択範囲を明確にする協議もなく、審理中、原告が再三に亘り、その旨、調書記載、調書記載事項の修正を求めたにも拘わらず、口頭での発言もなかった。および修正要求のあった旨、調書への記載を要求したが却下された。これでは、判決まで、裁判官が「何を争点とし、その為になにを事実、証拠を採用としたのか」、分からないまま、時間が浪費されたことになってしまう。これは、明確に民事訴訟法第165条、177条違反であり、これがなされていけば、争点に集中して口頭弁論がなされ、判決内容は大きく変わったものになったと思われる。総じて、審理の進め方が不明確で、当事者にとって何を審理しているのかわからない不安状態に常にあった。そのうえ、随所で裁判長が、「法律解釈は、裁判所がする」と発言して、本請求事件の本質である法律解釈の議論の回避しようとしては、正当な裁判の進行とは思えなかった。
- 2) 訴えてもいないものへの判決は取消を求める。民事訴訟法246条(判決事項)は、裁判所は当事者が申し出ていない事項について判決をすることが出来ない。としている。
 - A) 判決文はその27頁才で、平成11年の法改正によって、従来存在していた廃掃法第6条2-6。即ち、旧清掃法20条の「市町村は、当該市町村が行う一般廃棄物の収集、運搬および処分に関し、条例で定めることにより手数料を徴収できる。」が削除されたことをも

って、手数料徴収が適法でなくなると、原告が主張したことになっているが、原告は、そのようなことは主張していない。旧清掃法20条が削除されても、環境省の有料化ガイドラインの指導、助言の中で示される見解に従えば、「同時に改正された分権一括法の中で、地方自治法227条の中に生きている。従って、手数料は徴収できる」と主張したのは、被告側である。それ故、原告側は、環境省の担当者の証人尋問を求めたのである。これに対して、裁判所はその必要なしとして原告側の求めを却下したものである。この項の判決は、被告から提示された証拠に関し原告が証人尋問を求めたのに却下しておいて、その事実も記載せず、その上に「訴えてもいないもの」への判決で、この項の破棄を求める。

B) 争点2(2)(3)に対する判決理由に対する上告理由

判決は、その理由の中で、(横浜地裁判決ページ28以降)「訴えてもいない手数料の額の多寡、政策目標、効果等の是非の議論に対する判決がなされた。原告は、有料指定袋によるごみ有料化政策に関し、指定袋の価格の多寡や、政策の目的、効果等に関し、その是非を積極的に主意的に訴えていない。判決は、既に、結論として、争点2(1)カで、手数料を徴収するとした条例の内容、妥当性を問うまでもなく、許されないと解することはできない。としたのであって、これ以上の判決は、訴えてもいないものへの判決で、この項の破棄を求める。

尚、本項判決には、(横浜地裁判決ページ32)「憲法解釈に関して、看過できない重大な結論表現があるので、これも、同じ理由で、訴えてもいないものに対する判決で破棄を求める。判決は、手数料の多寡のことに言及した後、所謂「ごみ有料化」施策に関し、「確かに、ごみの排出量を減らし、リサイクル化を図るためにごみ有料化が選択し得る唯一つの施策でなく、―――、様々な意見や考え方があり、それぞれ考えられる施策で採用の余地はあるものと言える。現に全ての普通地方公共団体で、ごみ処理有料化の施策がとられているわけでない。とはいえ、市町村の実情に合わせた一般廃棄物処理計画を策定する責務を有する被告、藤沢市が、ごみ処理有料化の手法を用いたごみの減量化の施策を採用したことをもって、本件の事実関係の下では、当不当の問題を超えて、法的に違法になるというのは無理がある。結局は、「憲法が保障する地方自治を踏まえた、地方自治体の裁

量の範囲内と評価されるべきものである」とまで判断している。当事者訴訟の原告らは、ごみ搬出に際して手数料としての指定有料袋使用の義務はないことの確認を求め、その範囲で、今回の藤沢市条例の改定を、廃掃法第6条2（市町村の処理等）、廃掃法第6条2-4等、及び地方自治法227条違反、さらに地方自治法第14条（条例の制定）等の法令に違反する条例は無効と訴えているものである。減量効果の有無、政策目標の是非を訴えているものでないし、そして「有料化施策一般」を議論しているのではなく、「手数料を徴収する有料化施策」を違法と主張しているのであって、ましてや憲法違反として訴えているものでない。適法な条例制定によって、ごみ減量等の目的を持ち、手数料を徴収するのではない、別の有料化施策をすすめるのであれば、それこそ行政の裁量権の範囲、地方自治の本旨に沿うものとして容認できよう。本請求事件は、手数料徴収が適法な行政事務か否かを議論しているのであって、「訴えていないものへの判決はできない」（民事訴訟法第246条）のであって、この項の判決の破棄を求める。

原告の訴えるものは、ごみの減量化の施策として、手数料徴収というごみ処理有料化の手法を用いたことの違法性である。その意味で、これが違法でないとは既に争点2（1）で判決されている。それ故、この判決文中で、「本件の事実関係の下では、当不当の問題を超えて、法的に違法になるというのは無理がある。」と殊更、強調するまでもないことである。然も、「本件の事実関係の下では、当不当の問題を超えて」と言うような表現は、いかなる事実関係や、いかなる法律関係、更に、いかなる地域状況のもとで、法令の規定の当不当の問題、更に政策の当不当の問題をこえて、具体的に判断根拠、理由を明示していないのだから、「理由不備、理由の食い違い」の典型的上告理由に値するものである。これに続く「憲法が保障する裁量権の範囲内である」とする判決も同様である。判決で、このような全国的に問題となっているごみ有料化問題に対して「地方公共団体の施策に、お墨付きを与える」ような政治的判断を意図的にすることは、訴えてもいないものへの判断という裁判手続き上の違反という事実問題を超えて、司法の裁量権の範囲を不当に逸脱するという司法の在り方まで問われることになる。

- 3) 不透明な判決期日取消と裁判官交代による弁論再開が、理由説明も不十分なまま、適法な裁判手続きによる審理がなされず、十分な弁論もなく、結審、判決がなされた。

当初、平成20年12月末に結審し、翌年4月に判決言い渡しが決定された。その後一名の裁判官(X)の転勤による交代、もう一名の裁判官(Y)の病気による交代があって、判決期日が取消され、次いで弁論再開がなされた。その理由が明確になされなかった。転勤、病気入院前に、判決文の作成及び、その為の協議時間が十分あったにもかかわらず、又、協議、作成が終わってれば、裁判官不在でも判決言い渡しはできたにも拘わらず、弁論再開がなされた。偶々、原告の一人は、同じ裁判長の下、別件訴訟を提起していて、平成21年2月に結審し、4月には判決言い渡しになっていた。これも、本件請求事件と同じように、同じ裁判長のもと、一名の裁判官(Z)の転勤による交代、もう一名の裁判官(Y——共通)の病気による交代があって、判決期日が取消されたのであるが、裁判官の交代はなく、弁論再開もなく、判決期日が変更されて、転勤、病気入院した裁判官名で、判決が言い渡されたのである。この経過は、あまりにも不透明で説明を求めたが、説明はなかった。

これに続く、弁論再開後の審理手続きに致命的不備があった。弁論再開の手続は、民事訴訟法249条に規定される。弁論再開後の審理で、上述の説明もなく、当事者の口頭弁論もなしに結審しようとした裁判官に異議申立てをし、原告側は、民事訴訟法の規定に沿って、裁判官の交代にともなう弁論再開時に口頭弁論をすること、及び、証人の再尋問を求めた。にも、拘わらず、裁判官は、結審を急ぎ、この要求を却下し、判決期日を決定、判決を言い渡した。原告は、これに対し、この旨調書に記載すること、記載項目、内容の修正の要求があったことを記載するよう求めたが、いずれも無視された。これに対して、原告は、裁判指揮に対する異議申し立てをしたが、十分な議論なく却下された。これらは、裁判手続きを規定する民事訴訟法249条、150条、160条の明確な違反である。

以上何れの点よりするも原判決は違法であり、破棄されるべきものである。